

ירושלים, י"ט באלול תשפ"ג

5 בספטמבר 2023

לכבוד

מר יוני שסטוביץ, מנכ"ל
ש. שסטוביץ בע"מ
אלון התבור 12
קיסריה

ש. שסטוביץ בע"מ
אלון התבור 12
קיסריה

בדוא"ל

שלום רב,

הנדון: הודעה על כוונת חיוב ודרישת תשלום

הריני להודיעכם על כוונת הממונה על התחרות (להלן **הממונה**) לעשות שימוש בסמכותה מכוח סעיפים 27(א)(3) ו- 27(א)(5) לחוק קידום התחרות בענף המזון, התשע"ד-2014 (להלן **חוק המזון**) ולהטיל על ש. שסטוביץ בע"מ (להלן **שסטוביץ**) עיצום כספי בסך 6,575,622 ש"ח בגין הפרות של הוראות סעיפים 7(א)(1) ו- 7(א)(3) לחוק המזון.

סך העיצום המופיע בהודעת חיוב זו גובש בהסכמה, לאחר דין ודברים שהתקיים בין רשות התחרות (להלן **הרשות**) לבין שסטוביץ. הצדדים הגיעו להסכמה על תשלום סכום העיצום כאמור ללא הודאה של שסטוביץ בהפרה של הוראות חוק המזון.

הכל כפי שיפורט להלן.

א. מעשי ההפרה

1. שסטוביץ היא "ספק גדול" בהגדרתו בסעיף 2 לחוק המזון.¹

¹ שסטוביץ מופיעה ברשימת הספקים הגדולים שמפרסמת הממונה, החל משנת 2015.

2. בהתאם למידע שהועבר לרשות על-ידי שסטוביץ במסגרת מענה לדרישת נתונים, במהלך שנת 2022 המליצה שסטוביץ או התערבה בדרך אחרת בתצוגות שונות לקמעונאים גדולים שונים, כך לעמדת הממונה.

3. סעיף 7(א)(1) לחוק המזון קובע כי "ספק גדול לא יעסוק בסידור מצרכים בחנות של קמעונאי גדול הנכלל ברשימה ולא יכתיב, ימליץ או יתערב בדרך אחרת בעניין סידור מצרכים". לעמדת הממונה, בהמלצות או בהתערבות בדרך אחרת בתצוגות כאמור יש משום הפרה של סעיף זה.

4. בנוסף, לעמדת הממונה במהלך שנת 2022 המליצה שסטוביץ או התערבה בדרך אחרת בעניין מחיר מוצריה לצרכן בקרב קמעונאים גדולים שונים.

5. סעיף 7(א)(3) לחוק המזון קובע כי:

"ספק גדול לא יכתיב או ימליץ לקמעונאי ולא יתערב בדרך אחרת אצל קמעונאי, בעניינים אלה:

(א) המחיר לצרכן שגובה הקמעונאי בעבור מצרך שהספק מספק".

לעמדת הממונה, בהמלצות או בהתערבות בדרך אחרת במחיר לצרכן כאמור יש משום הפרה של סעיף זה.

ב. הטלת עיצום כספי

6. סעיף 27 לחוק המזון מקנה לממונה סמכות להטיל עיצום כספי על המפר את הוראות חוק המזון, המפורטות בסעיף. לפי סעיפים 27(א)(3) ו- 27(א)(5) לחוק המזון הממונה רשאית להטיל עיצום כספי על ספק גדול שפעל בניגוד להוראות סעיפים 7(א)(1) ו- 7(א)(3) לחוק המזון. סעיף 28 לחוק המזון קובע שעל הטלת העיצום יחולו הוראות סעיפים 50 עד 50טז לחוק התחרות הכלכלית, התשמ"ח-1988 (להלן **חוק התחרות**) בשינויים המחויבים.

7. בהתאם לסעיף 27(א) לחוק המזון, הממונה רשאית להטיל על תאגיד שמחזור המכירות שלו בשנה שקדמה למועד ההפרה עלה על 10 מיליון ש"ח עיצום כספי בשיעור של עד

שמונה אחוזים ממחזור המכירות שלו, ובלבד שסכום העיצום לא יעלה על 25,947,640 ש"ח, לכל הפרה.

8. סעיף 50 לחוק התחרות מפרט רשימה בלתי ממצה של שיקולים אותם תשקול הממונה בבואה לקבוע את סכום העיצום הכספי.

9. בהינתן העובדה כי מדובר בעיצומים המוטלים מכח חוק המזון (ולא מכח חוק התחרות) וכן עוד בטרם נשלחה לשטוביץ הודעה על כוונת חיוב, הביעה שטוביץ נכונות להגיע להסכמה עם הממונה בדבר הטלתם, לפיכך חושב סכום העיצום לפי גילוי דעת 1/16: שיקולי הממונה על הגבלים עסקיים בקביעת גובה עיצום כספי (26.10.2016) תחרות כלכלית 501072 (להלן **גילוי הדעת**), ולא לפי תיקון גילוי דעת 1/16: שיקולי הממונה על התחרות בקביעת גובה עיצום כספי (24.11.2019) תחרות כלכלית 501683. זאת, שכן המחוקק לא ראה לנכון להעלות את רף העיצום המקסימלי בחוק המזון, כפי שעשה בתיקון מספר 21 לחוק התחרות,² וכל זאת כאמור אך ורק במסגרת הסכמות שיסיימו את ההליך כבר בשלב מוקדם זה.

10. שיקולי הממונה לקביעת סכום העיצום הכספי לפי חוק התחרות פורטו בגילוי הדעת. שיקולי הממונה לקביעת סכום העיצום בגין הפרות חוק התחרות, ישמשו גם לקביעת סכום העיצום בגין הפרת חוק המזון, בשינויים המחויבים. גילוי הדעת מתווה ארבעה שלבים לקביעת סכום העיצום הכספי עבור תאגיד כדלקמן:

11. **בשלב הראשון**, נקבע העיצום המרבי האפשרי עבור שטוביץ. לעניין זה ובהתאם לסעיף 27(א) לחוק המזון, הממונה רשאית להטיל על תאגיד שמחזור המכירות שלו בשנה שקדמה למועד ההפרה עלה על 10 מיליון ש"ח, עיצום כספי בשיעור של עד שמונה אחוזים ממחזור המכירות שלו, ובלבד שסכום העיצום לא יעלה על הסכום המרבי הקבוע בחוק המזון.

² חוק ההגבלים העסקיים (תיקון מס' 21), התשע"ט-2019.

12. סכום העיצום המרבי הנגזר ממחזור המכירות השנתי של שסטוביץ בשנה שקדמה להפרה עולה על הסכום המרבי הקבוע בחוק המזון. בהתאם, סכום העיצום המקסימאלי שניתן להטיל על שסטוביץ בגין כל הפרה הוא הסכום המקסימאלי בחוק המזון – 25,947,640 ש"ח.

13. **בשלב השני**, נשקלו הנסיבות הנוגעות להיקף ההפרה עצמה, ועיקרן משך ההפרה, מספר ההפרות שהתבצעו בפועל, ומספר הגורמים מולם התבצעו ההפרות שמצאה הממונה. בהתאם לחומרת ההפרה נקבע "עיצום הבסיס", כשיעור באחוזים מתוך סכום העיצום המרבי. האיסור הקבוע בסעיף 7 לחוק המזון אינו מחייב הוכחת עלילות לפגיעה בתחרות. בענייננו האכיפה התבצעה במסגרת הליך אכיפה נרחב שכוון כלפי כלל הספקים הגדולים, ושמטרתו היא הבטחת הציות לחוק המזון, ויצירת הרתעה מפני שימוש בפרקטיקות האסורות בו – פרקטיקות אשר עלולות ליצור סיכון לתחרות בענף המזון. מהאינדיקציות הראשוניות שעמדו בפני הממונה בשלב ההגעה להסכמות, נראה כי לא קיים במעשים אלה חשש לפגיעה בתחרות. לפיכך, ובשים לב למכלול נסיבות העניין, ובכלל זאת החיסכון בזמן ובמשאבים והשלכתם על יעילות מהלך האכיפה והאפקטיביות שלו, גובה עיצום הבסיס הועמד על 40% מסכום העיצום המרבי לעניין הפרות סעיף 7(א)(1) לחוק המזון, ועל 20% מסכום העיצום המרבי לעניין הפרות סעיף 7(א)(3) לחוק המזון.

14. **בשלב השלישי**, נבחנו נסיבות הנוגעות להתנהגות המפר ביחס להפרה שמצאה הממונה. בשלב זה נבחנו, בין היתר, פעולות שנקט המפר למניעת הישנות ההפרה או להפסקתה, לרבות דיווח מיוזמתו על ההפרה או פעולות שנקט לתיקון תוצאות ההפרה. בענייננו, שסטוביץ לא דיווחה מיוזמתה לממונה על ההפרה של סעיף 7(א)(1) לחוק המזון, ובשים לב לכך לא הופחת גובה העיצום. בכל הנוגע להפרת סעיף 7(א)(3) לחוק המזון, שסטוביץ דיווחה לממונה על אחת מהפעולות המפרות של סעיף זה, ולפיכך הופחת גובה העיצום לעניין סעיף זה ב – 5%.

בנוסף, לעניין הפרות סעיף 7(א)(1) לחוק המזון שמצאה הממונה, הציגה שסטוביץ בפנינו ראיות לכך כי קיבלה ייעוץ משפטי לפיו אין במעשיה משום הפרה של חוק המזון. לפיכך, הופחת גובה העיצום לעניין סעיף זה ב - 20%.

15. בשלב הרביעי, נבחנו נסיבות חיצוניות להפרה:

- א. **קיומן או העדרן של הפרות קודמות ומועד ביצוען** – יש לזקוף לזכותה של שסטוביץ את העובדה שלא ידוע לרשות על ביצוע הפרות קודמות של חוק המזון. לפיכך ובנסיבות העניין, הופחת סכום העיצום ב - 15%.
- ב. **מחזור מכירות גבוה במיוחד** – מחזור המכירות של שסטוביץ עולה על מחזור המכירות ממנו נגזרת תקרת העיצום הכספי בחוק המזון.³ לפיכך, הועלה סכום העיצום בהתאם לחישוב כמתואר בגילוי הדעת.
- ג. **ראשית האכיפה באמצעות עיצום כספי** – על-פי גילוי הדעת, המועד אשר עד אליו הכירה הרשות בשיקול זה להקלה בגובה העיצום חלף לפני שנים (ואכן ניכרת מודעות להוראות חוק המזון לכל הפחות בקרב חלק מספקי המזון). בנוסף, אין זו הפעם הראשונה בה נאכפו הוראות חוק המזון, ובנסיבות אלו לא הוקל העיצום בשל שיקול זה.

ג. דרישת תשלום

16. לפני כשנה, החלה הרשות בהליך אכיפה רוחבי שמטרתו הבטחת הציות לחוק והפנמת הנורמות בחוק המזון. בשל העובדה שמדובר בהליך נרחב ביותר, ועל מנת לייעל משאבים, הרשות הייתה פתוחה להגעה להסכמות. עקב זאת, וטרם משלוח הודעה זו על כוונת חיוב, שסטוביץ באה בדין ובדברים עם רשות התחרות כאמור.

³ הגדרת החברות הרלוונטיות לצורך קביעת מחזור המכירות הכולל נקבעת על-פי חוק המזון. אולם, במסגרת המגעים להסכמות, קביעת החברות שהן "אדם קשור" לצורך חישוב מחזור המכירות נעשתה לפי הגדרות סעיף 1 לתקנות התחרות הכלכלית (מרשם, פרסום ודיווח על עסקאות), תשס"ד-2004, ולא לפי הגדרות חוק המזון (אשר יכולה להרחיב את מספר החברות אותן יש להחשיב בעת קביעת מחזור המכירות של החברה).

17. במסגרת הדין והדברים, שסטוביץ הסכימה לוותר על הזכות הקבועה בסעיף 50(א) לחוק התחרות לטעון את טענותיה בפני הממונה; הסכימה לראות בהודעה על כוונת חיוב, דרישת תשלום שנמסרה לה במועד משלוח מכתב זה, והסכימה לשלם את סכום העיצום תוך 30 יום וזאת עד ליום 05 באוקטובר 2023. זאת מאחר ובירור המחלוקות בין שסטוביץ לבין הממונה היה מחייב עריכת ניתוח עובדתי ומשפטי רחב והקצאת זמן רב, ובצדו עלויות רבות והשקעה ניכרת של משאבים. הסכמתה של שסטוביץ ניתנה בשל החיסכון הניכר שיצמח מהימנעות מבירור מחלוקות ומבלי שיש בה משום הודאה או הסכמה כלשהן, במפורש או במשתמע, של שסטוביץ או מי מטעמה, לרבות נושאי משרה, עובדים ובעלי מניות, בעבר או בהווה בהפרת הוראות סעיפים 7(א)(1) ו- 7(א)(3)(א) לחוק המזון.

18. בשים לב למכלול השיקולים המפורטים לעיל ולאמור בפרק י' לגילוי הדעת, נוכח ההסכמה של שסטוביץ כאמור לעיל ונוכח חסכון המשאבים המשמעותי הנובע מן ההסכמה האמורה, הממונה הסכימה להפחית באופן ניכר את סכום העיצום הכספי ששסטוביץ תשלם ולהעמיד את סכום העיצום הכספי בגין ההפרות שפורטו לעיל על סך כולל של 6,575,622 ש"ח.

19. למען הסר ספק יובהר כי בכפוף לתשלום סכום העיצום, לא ינקטו הממונה או הרשות צעדי אכיפה כנגד שסטוביץ או מי מטעמה, לרבות נושאי משרה, עובדים, ובעלי המניות, בעבר או בהווה, במי מהן, בגין הפרה של הוראות סעיפים 7(א)(1), ו- 7(א)(3)(א) לחוק המזון בגין המעשים המפורטים בסעיפים 2-5 לעיל, או בשל כל עניין אחר, אשר נבחן על-ידי הרשות במסגרת הליך האכיפה הרוחבי שמטרתו הבטחת הציות לחוק והפנמת הנורמות בחוק המזון.

בכבוד רב ובברכה,



ניר מיטרני, עו"ד
רשות התחרות